

# Глава 1. Собираение доказательств

## 1.1. Понятие собираение доказательств и его содержание

Чтобы доказательства могли быть использованы как средства доказывания, их следует собрать, т.е. тем или иным путем получить в распоряжение субъекта доказывания именно как доказательства, выделить из всего необозримого множество фактических данных по признаку их значения для дела.

Собираение доказательств это необходимая фаза процесса доказывания, сущность которой в процессуальной и криминалистической литературе определяется по разному.

А.И. Винберг останавливался на понятии собираения доказательств при анализе предмета криминалистики. Он рассматривал собираение доказательств как ,(совокупность действий по обнаружению, фиксации, изъятию и сохранению различных доказательств)<sup>1</sup> Н.В. Терзиев не включал в собираение доказательств их обнаружение, собираение, фиксацию и исследование доказательств<sup>2</sup>.

А.М. Ларин рассматривал в качестве самостоятельных стадий процесса доказывания поиск и обнаружение доказательств и их закрепление,<sup>3</sup> И.Б. Михайловская-обнаружение, собираение и закрепление доказательств<sup>4</sup>, М.С. Строгович-обнаружение доказательств, их рассмотрение и процессуальное закрепление<sup>5</sup>. А.Р. Ратинов включает в понятие собираения доказательств их поиск (розыск), обнаружение и получение (извлечение) содержащейся в них информации<sup>6</sup>, С.А. Шейфер –отыскание, восприятие и закрепление доказательственной информации и наконец П.А. Лупинская определяет собираение доказательств, как «совершение лицом, производящим дознание, следователем, прокурором, судом предусмотренных законом процессуальных действий, направленных на обнаружение, истребование, получение и закрепление в установленном порядке доказательств»<sup>7</sup>.

Отделять обнаружение доказательств от их собирания нельзя уже потому, что эти понятия выражают две стороны одной и той же деятельности, не имеющие смысла друг без друга. Включать же в собираение доказательств их «рассмотрение» или «получение (извлечение) содержащееся в них информации» означает дублирование следующей фазы доказывания-исследования доказательств. Нет необходимости выделять в собирании доказательств специально их восприятие , поскольку восприятие – предпосылка и условие и обнаружения, и фиксации доказательств.

Собираение доказательств- понятие комплексное. Оно включает в себя их обнаружение (розыск, поиск), получение, фиксацию, изъятие и сохранение доказательств.<sup>8</sup>

**Обнаружение доказательств** - их отыскание, выявление, обращение внимания на те или иные фактические данные, которые могут приобрести доказательственное значение. Это начальная и необходимая стадия их собирания. Собрать можно только то, что разыскано, обнаружено, стало известно субъекту доказывания. На стадии собирания доказательств субъект доказывания фактически имеет дело не с доказательствами, а с фактическими данными, которые (по его предположению) еще только могут стать доказательствами, т.е. с отпечатками события, еще не имеющими процессуального статуса доказательств. Именно поэтому обнаружение таких фактических данных требует их оценка как будущих доказательств, и оценка это носит сугубо

<sup>1</sup> Винберг А.И. Криминалистика. Раздел 1: ст. 16-17

<sup>2</sup> Терзиев Н.В. Указ. соч.С. 6.

<sup>3</sup> Ларин А.М. Работа следователя с доказательствами. С. 43.

<sup>4</sup> Уголовно- процессуальные основы М., 1968. С.62

<sup>5</sup> Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса Т.1. С.302.

<sup>6</sup> Теория доказательств в советском уголовном процессе / Под ред. Н.В. Жогина С.300

<sup>7</sup> Курс советского уголовногопроцесса. Общая часть. С.612

<sup>8</sup> Белкин Р.С. Собираение, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы.

предварительный характер, ибо доказательственным значении обнаруженных данных можно судить лишь после их исследования.

**Фиксация доказательств** – это закрепление, т.е. запечатление, фактических данных в установленном законом порядке, что только и позволяет после этого считать их доказательствами по делу. Сам процесс фиксации является сложным и имеет две взаимосвязанные стороны: криминалистическую и процессуальную.

В употреблении термина, обозначающего рассматриваемое понятие, в литературе наблюдаются различия. Процессуалисты чаще пишут о «закреплении доказательств», об их «процессуальном оформлении». Под этим понимают «отражение в процессуальных актах обнаруженных следователем фактических данных», «процессуальное удостоверение и документирование собранных доказательств», закрепление доказательств в установленных процессуальных формах<sup>9</sup>. В криминалистической литературе акцент делается на указание объектов фиксации - преимущественно на материальные образования, а так же на средства и методы фиксации.

В основу понятия фиксации доказательственной информации Н.Н. Лысов кладет такие существенные признаки этого понятия, как:

- непосредственная задача фиксации (сохранение доказательственной информации, содержащейся в различных источниках);
- предмет фиксации (сведения о фактах, фактические данные: предметы, статичные изображения объектов или субъектов, динамические процессы развития преступной деятельности, действий);
- способы фиксации (тактические приемы и научно-технические средства, используемые субъектом деятельности по выявлению и раскрытий преступлений);
- конечная цель фиксации – получение процессуально оформленных фактических данных, необходимых для рассмотрения и разрешения материалов дела<sup>10</sup>.

Поскольку доказательства суть отражения преступления в среде, результат их фиксации будет отражением отражения, или производным отражением. В информационном аспекте речь идет о переносе информации с одного объекта на другой: с доказательства на материальное средство фиксации. Всякая передача, перенос, перекодирование информации неизбежно сопровождается ее потерей, при этом имеется в виду знание потери не всякой информации, а доказательственной; потерей иной информации можно пренебречь.

Информационная сущность фиксации доказательств заключается в том, что:

- 1) производится перекодировка доказательственной информации, содержащей в ее материальном носителе, и перенос ее средство доказывания;
- 2) обеспечивается сохранение доказательственной информации для неоднократного ее использования в процессе доказывания;
- 3) благодаря сохранению зафиксированной порции информации обеспечивается ее накопление до пределов, выражающих полное установление предмета доказывания, т.е. до момента доказанности всех обстоятельств, входящих в предмет доказывания;
- 4) получает свое, материальное выражение отбор информации о событии: фиксируется не вся информация, поступающая к субъекту, а лишь относящаяся к предмету доказывания (относимая информация), допускаемая законом (допустимая информация) и существенная с точки зрения предмета доказывания;
- 5) запечатлевается не только сама доказательственная информация, но и информация о путях, способах и средствах ее получения как необходимое условие его допустимости по делу.

<sup>9</sup> Трусов А.И. Основы теории судебных доказательств. С. 84.

<sup>10</sup> Лысов Н.Н. Фиксация доказательств в уголовном процессе. Ч.1. С. 70

Здесь уместно еще раз отметить, что определение относимости и допустимости информации в этой фазе доказывания я (т.е. оценка) носит предварительный характер.

В процессуальном плане фиксации доказательственной информации есть выражение *удостоверительной* деятельности субъекта доказывания. Когда говорят об *удостоверительной* стороне доказывания, имеется ввиду процессуальное удостоверение фактов, облечение их существования в качестве судебного доказательства, а не логического доказательства истинности знания.

Но фиксация доказательств, помимо удостоверение фактов, преследует цель запечатления фактических данных. Причем на первый план в процессуальном понимании фиксации доказательств выступает процессуальная форма удостоверения и запечатления, поэтому процессуальное определение понятия фиксации доказательств в известном смысле можно считать *формальным*. Отсюда и распространенное среди процессуалистов представление о фиксации доказательств как об их *оформлении* в установленном законом порядке, т.е. придании им законной формы. В отличие от процессуального, криминалистический аспект понятия фиксации доказательств носит содержательный характер. Здесь делается упор на действие по фиксации доказательств и средств этих действий.

Анализ содержания понятия фиксации доказательств в уголовном судопроизводстве и криминалистике позволяет следующим образом определить это понятие: фиксация доказательств- это система действий по запечатлению в установленных законом формах фактических данных, имеющих значение для правильного разрешения уголовного дела, а также условий средств и способов их обнаружения и закрепления.

Из это следует что:

1. фиксация доказательств- это, в известном смысле, физическая деятельность, система действий, а не чисто мыслительная процедура запоминания каких-то фактов, явлений, процессов;

2. Объектом фиксации выступают не всякие фактические данные, а лишь те сведения, *на основе которых в определенном законом порядке орган дознания следователь, прокурор, суд устанавливают наличие или отсутствие деяния, предусмотренного Уголовным кодексом, совершение или не совершение этого деяния подозреваемым или обвиняемым и виновность либо не виновность обвиняемого, а так же иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела (ст. 104 УПК РА)*;

3. эта деятельность направлена на запечатления объекта фиксации в определенных (процессуальных) формах. Следовательно, не всякая, пусть даже материальная, форма запечатления удовлетворяет требованиям фиксации доказательств, отвечает этому понятию, а только установленная процессуальным законом;

4. в понятие фиксации доказательств входит не только запечатления самих фактических данных, но и действий по их обнаружению, ибо допустимость доказательств зависит от допустимости их источников, средств и способов их обнаружения как тех, так и других. Для суждения же об их допустимости необходима соответствующая информация, запечатление которой и осуществляется при фиксации доказательств;

5. наконец, поскольку фиксация доказательств есть облечение фактических данных в соответствующую процессуальную форму, необходимо запечатлеть информацию о самом процессе фиксации ( об условиях, применявшихся средств и способах фиксации), без чего невозможно достаточно полно и объективно оценить результаты фиксации, т.е. решить вопрос о полноте и адекватности отражения.

Из сказанного можно заключить, что объектами запечатления при фиксации доказательств являются:

- а) сами фактические данные;
- б) действия по их обнаружению и фиксации;

- в) условия их обнаружения и фиксации;
- г) средства и способы обнаружения и фиксации фактических данных и остальных объектов запечатления.

Следует так же отметить, что процессуальная форма фиксации доказательств требует указания и на субъекты фиксации.

Доказательственная информация и данные о ее получении и запечатлении- это основные объекты фиксации в процессе доказывания. Однако наряду с основной информацией при доказывании используется и информация дополнительная, играющая существенную роль в установлении истины по делу. К ней относятся: во-первых, ориентирующая информация, полученная путем осуществления оперативно-розыскных мер органами дознания, а также в результате организационно технических и розыскных действий следователя либо его консультаций со специалистами; во-вторых, вспомогательная информация, служащая целям идентификации и розыска, содержащаяся в данных криминалистической регистрации и образцах для сравнительного исследования. Такую вспомогательную информацию С.А. Ялышев подразделяет на три вида.

1. Актуально криминалистически значимая информация, которая находится в прямой причинно-следственной связи с событием преступления (информация, характеризующая способ совершения, предметы преступного посягательства, приметы лиц, его совершивших, орудия преступления).

2. Условно криминалистически значимая информация, которая хотя и не находится в прямой причинно- следственной связи с событием преступления, но характеризует лиц, попавших в сферу интересов правоохранительных органов, их связи и взаимоотношения и другие факты, события, отношения или состояния, которые могут быть полезны при проведении следствия.

3. Потенциально криминалистически значимая информация, которая не имеет и прямой причинно-следственной связи с событием преступления, не входит в предмет доказывания, но объективно необходима для правильного разрешения дела, способствует решению диагностических, классификационных и идентификационных задач(например, сугубо справочная информация об источниках происхождения и составе известных веществ и материалов, их физических, химических и иных свойствах и др.). С.В. Зуев, в целом соглашаясь с такой классификацией, предлагает объединить вторую и третью группу под одним названием: криминалистически значимая информация, не имеющая причинно-следственной связи с событием преступления<sup>11</sup> - и с этим вполне можно согласиться.

Закон содержит перечень технических приемов фиксации, но в нем, естественно, нет перечня технических средств фиксации.

Назначение этих правил состоит в создании такого порядка закрепления доказательств, который гарантирует наиболее точное их отражение в материалах дела, обеспечивает необходимые условия сохранения полученных сведений, а также создает гарантии получения достоверных доказательств. Эти правила ограждают права и законные интересы граждан. Нарушение закона при собирании доказательств лишает полученную информацию юридической силы.

**Изъятие доказательств** преследует цель обеспечить возможность их использования для доказывания, приобщения их к делу и также служит средством их сохранения для следствия и суда. В тех случаях, когда речь идет о вещественных доказательствах, изъятие которых в натуре по каким-либо причинам нецелесообразно или невозможно, в качестве средств изъятия выступают некоторые формы и способы фиксации. Строго говоря, доказательство при этом не изымается, а изымаются, переносятся, переходят на новый объект его доказательственные свойства. Новый объект носитель этих свойств, является производным вещественным доказательством.

---

<sup>11</sup> Зуев С.В. Использование оперативной информации в уголовном процессе. С.24

При оставлении объектов, имеющих доказательственное значение, по тем или иным причинам (значительный вес, большие размеры) на месте их обнаружения принимаются специальные меры по их сохранности (детальное описание, фотографирование и т.д.)

**Формирование доказательств.** Этот термин неизвестен закону, но встречается в процессуальных работах<sup>12</sup>. Ранее уже писал о том, что под “формированием доказательств” следователем иногда ошибочно понимается создание доказательств следователем. Действительно, если встать на точку зрения, что составление протокола следственного действия как источника доказательств есть деятельность следователя по созданию доказательств, то можно признать его их “создателем”. Но если признать, что следователь не создает тех фактических данных, которые содержатся в протоколе, а лишь придает им обусловленную законом форму, становится ясно, что ни о каком создании доказательств в данном случае нет и речи. Это именно формирование доказательств: *заклЮчение в законную форму полученных следователем или органом дознания сведений, информации.*

**Условие собирания доказательств.** Собирание доказательств осуществляется при соблюдении ряда условий, процессуальных и криминалистических.

1. При собирании доказательств необходимо безусловное соблюдение требований законности. Практически это означает:

- собирание доказательств только предусмотренным законом способами;
- использование законных способов собирания доказательств только в рамках такой их процессуальной процедуры, которая установлена законом;
- собирание доказательств только уполномоченным на то законом лицом;
- объективность, беспристрастность в собирании доказательств;

Как уже указывалось, способы собирания доказательств - это те процессуальные действия, проведением которых обнаруживают, фиксируют, изымают и сохраняют доказательства. Но и предусмотренные законом способы собирания доказательств должны применяться в строгом соответствии с нормами уголовно-процессуального права, которые их регламентируют.

Разумеется, закон предусматривает лишь общие правила пользования тем или иным способом собирания доказательств и не может регламентировать многочисленные технические средства и тактические приемы проведения следственных действий, направленные на повышение их эффективности, обеспечение полноты собирания доказательственного материала. К этим техническим средствам и тактическим приемам предъявляется неременное требование: они должны не противоречить закону, соответствовать принципам законодательства.

2. Собирание доказательств предполагает обеспечение полноты собранного по делу доказательственного материала. Все процессуальные действия по собиранию доказательств должны проводиться качественно, тщательно; ни одна из доказательств существенных для дела, не должно оказаться вне поля зрения субъектов доказывания.

3. Весьма важно своевременность действий по собиранию доказательств, заключающаяся в правильном выборе момента проведения того или иного следственного действия по собиранию доказательств. Если это действие по своему характеру является неотложным, то оно и должно проводиться немедленно, как только в нем возникла необходимость; если момент проведения такого действия определяется какими-либо тактическими соображениями, то это также должно учитываться следователем или судом.

Последняя особенность важна в тех случаях, когда несвоевременное проведение следственного действия может привести к расшифровке источника оперативной информации о характере и местонахождении источника тех доказательств, с целью обнаружения которых проводится это следственное действие.

---

<sup>12</sup> Шейфер С.А. Следственные действия. М., С.5

4. Должны быть соблюдены необходимые гарантии достоверности сведений о получаемых фактических данных. Это условие обеспечивается, во-первых, выбором достоверных источников доказательственной информации; во-вторых, соблюдением тех тактических условий и приемов проведения следственных действий, которые создают предпосылки для получения достоверных результатов; в-третьих, применением таких технических средств, которые позволяют полно выявить, точно зафиксировать и надежно сохранить доказательства.

При анализе этого условия особенно заметна важная роль криминалистики. В предмет этой науки входит разработка таких технических средств и тактических приемов собирания доказательств, которые призваны обеспечить достоверность получаемых данных. В качестве примера можно привести разработанные криминалистические правила фотосъемки места происшествия, трупов и живых лиц, которые обеспечивают максимально полную и точную фиксацию фотографическим путем общего вида и индивидуальных особенностей объектов съемки.

**Получение доказательств.** Для ряда участников закон предусматривает возможность представления доказательств (материалов). Этим правом наделены потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, и их представители; подозреваемый и обвиняемый их защитники и законные представители (ст. 63,65,73,75,77,79 УПК РА).

Согласно ст. 125 УПК РА доказательства собираются в ходе дознания, предварительного следствия и судебного разбирательства путем производства следственных и судебных действий, предусмотренных настоящим Кодексом.

Согласно ст.73 УПК РА, защитник вправе собирать доказательства путем:

1. собирать материалы по уголовному делу, представлять их для приобщения к уголовному делу и исследования;
2. подвергать опросу частных лиц, а так же истребовать у различных организаций справки, характеристики и другие документы, если они не содержат государственной или служебной тайны. Последние обязаны в установленном порядке представлять эти документы или их копии;
3. с согласия подзащитного спрашивать мнение специалистов для разъяснения вопросов, требующих специальных познаний, в связи с оказанием юридической помощи.

Ни теория ни практика, не выработали специальных процессуальных правил представления доказательств. УПК РА ни как не формализует и протокол, который, по логике вещей, должен составляться при представлении доказательств<sup>13</sup>. Остается неясным и сам статус представления доказательств: является ли оно следственным действием типа выемки, должно ли оно сочетать в себе осмотр представленных документов или быть какой-то иной процессуальной процедурой?

Говоря о праве представлять доказательства, нельзя не сказать о том, что этот институт не как не обеспечен соответствующей обязанностью должностных лиц, выдавать перечисленным участникам процесса предметы и документы для их представления, следователю или суду. Закон ничего не говорит о том, каким путем участники процесса могут получить доказательства для их представления, как обеспечиваются условия их получения ими<sup>14</sup>. Это **явный пробел в законе**, затрудняющий или вообще делающий невозможным реализацию на практике декларированного права.

Отмечу еще, что помимо представления доказательств, получению доказательств служит и предоставленное дознавателю, прокурору, следователю, суду право истребовать предметы и документы, имеющие значение для дела.

<sup>13</sup> См. УПК РА Ст. 121 “Протоколы следственных и судебных действий”

<sup>14</sup> Как уже отмечал, что даже право защитника истребовать какие-либо документы реально не корреспондирует чья-то обязанность использовать это требование.

Отсюда можно сделать вывод, что стороны участвующие в уголовно судопроизводстве с этой точки зрения наделены не равными возможностями отстаивать свою позицию, что противоречит УПК РФ ст. 23 ч. 5 где говорится что, “стороны, участвующие в уголовном судопроизводстве, наделены уголовно-процессуальным законодательством равными возможностями отстаивать свою позицию. Суд основывает приговор лишь на тех доказательствах, в ходе исследования которых были обеспечены равные условия каждой из сторон”.

**Сохранение доказательств** заключается в принятии мер по сохранности самих доказательств либо их доказательственных свойств, а также преследует цель обеспечить возможность использования их в любой момент доказывания. Меры по сохранению доказательств могут носить процессуальный характер (например приобщение к материалам дела), но могут быть и технико-криминалистическими (консервация объектов, покрытие их защитными пленками и т.п.)

Общие правила по хранению доказательств закон не содержит, исключение составляют лишь вещественные доказательства. Статья 115 ч. 2 УПК РФ предписывает осматривать вещественные доказательства и приобщать к делу особым постановлением, а ст. 116 (так и называется “Хранение вещественных доказательств и других предметов”) содержит подробные указания по хранению вещественных доказательств различных видов.

## 1.2. Методы и средства собирание доказательств

*Увиденное или услышанное  
есть доказательство- при  
условии, что наши чувства  
не были обмануты.*

Как уже отмечалось, на стадии собирания доказательств происходит выявление доказательственной информации, ее передача и накопление. В зависимости от применяемого метода познания меняются и пути движения информации, изменяются круг и роль тех факторов, которые определяют возможность и степень ее искажения при передаче. При этом разные методы познания играют разную роль в этом процессе.

Наблюдение как общенаучный метод познания при собирании доказательств служит, главным образом, целям обнаружения фактических данных, которые смогут стать доказательствами. Центральный элемент наблюдения – восприятие, несет в себе прежде всего, информацию о тех сторонах объекта, которые оно непосредственно отражает. Эта информация составляет сущность восприятия. В восприятие включается информация о тех свойствах предмета, которые непосредственно не отображается, но которые внутренне связаны с отображаемыми признаками. Так, зрительное восприятие при наблюдении отображает оптические свойства, форму, объем предметов и обычно не отображает плотности, фактуры и некоторых других свойств. Но отсюда не следует, что наблюдающий при этом не получает информации об указанных свойствах. В самом объекте наблюдения все его свойства, как правило, связаны неразрывно, а потому отражение в восприятии одной группы свойств предполагает отражение связи их с другими свойствами. Это выявление скрытой информации в процессе наблюдения производится непрерывно, представляя собой осмысливание субъектом доказывания наблюдаемого, основу продолжения наблюдения.

Нет необходимости в характеристике путей использования других общенаучных методов познания при собирании доказательств: все они нацелены на получение тем или иным путем доказательственной информации, ее фиксацию и сохранение. В общей форме можно заключить, что применение как общенаучных, так и специальных методов зависит от характера носителя информации и условий, в которых протекает ее собирание. Специфические особенности того или

иного источника доказательств особенно наглядно проявляется при фиксации доказательств, выборе его форм и приемов.

Представляется, что существует следующие формы фиксации доказательственной информации:

- 1) вербальная (словесная);
- 2) графическая;
- 3) предметная;
- 4) наглядно-образная.

Возможны различные комбинации этих форм, например, сочетание вербальной и графической, наглядно –образной и вербальной и т.д.

Основными методами являются измерение, описание и моделирование. Техническими приемами реализации этих методов служат:

- а) при вербальной форме фиксации -протоколирование, звукозапись;
- б) при графической формы фиксации –графическое отображение (схематические и масштабные планы, чертежи, рисунки);
- в) при предметной форме фиксации - изъятие предмета в натуре и его консервация, изготовление материальных моделей;
- г) при наглядно образной форме – фотографирование , киносъемка, видеозапись, логграфия.

При этом возможна комбинация методов технических приемов фиксации, их комплексное применение, например, протоколирование и реконструкция, протоколирование, фотосъемка и копирование и т.д.

Использование любой формы фиксации, применение ее методов и технических приемов, поскольку речь идет о процессе доказывания, обусловлены определенными процессуальными требованиями.

В уголовно-процессуальной науке различают три формы фиксации доказательств: составление протоколов, приобщение к делу вещественных доказательств, приобщение к делу иных документов. Применительно к этим формам говорят об основных и дополнительных, обязательных или необязательных способах фиксации. Под основным способом фиксации имеется в виду только протоколирование, в качестве дополнительных называют фотографирование, киносъемку, видео- и аудиозапись, получение слепков и оттисков следов. Такое деление исходило, как нам представляется, из мнения о том, что результаты применения иных, кроме протоколирования, процессуальных способов фиксации не приобретают значения источников доказательств, что в известном смысле находило некоторое подтверждение в законе (ст. 69 УПК РСФСР), упоминавшем в качестве средств доказывания протоколы следственных и судебных действий (и иные документы) и не упоминавшем результатов применения научно-технических средств (фотоснимков, фонограмм, кино- и видеофильмов и пр.), хотя сами эти средства законом допускались. Широкая дискуссия по этому вопросу показала несостоятельность подобных взглядов, поставив на повестку дня вопрос о соответствующем восполнении пробела в законе, и в новом УПК РА он был восполнен. Хотя ч. 2 ст.104 УПК РА по-прежнему упоминает протоколы следственных и судебных действий и иные документы, конкретизирующая это последнее понятие ч. 1 ст.122 прямо указывает: *Документом является всякая запись на бумажном, магнитном, электронном или другом носителе, выполненная в словесной, цифровой ,графической или иной знаковой форме, которой могут быть удостоверены данные, имеющие значение для уголовного дела.*

Мы полагаем, что с процессуальной точки зрения есть смысл делить способы фиксации доказательств не на основные и дополнительные, а на обязательные, т. е. императивно предписанные законом, и необязательные, применение которых зависит от усмотрения субъекта фиксации.



Характеризуя в целом технические средства фиксации, можно разделить их на следующие группы:

- 1) средства фиксации вербальной информации (средства изготовления протоколов, звукозаписывающая аппаратура);
- 2) средства создания идеальных моделей — планов, чертежей, рисунков, схем;
- 3) средства создания материальных моделей (средства консервации, слепочные массы, фото- и киноаппаратура, видеоманитофонные устройства, комплекты рисунков для создания синтетических портретов и т. п.).

Выше отмечалось, что вербальная форма фиксации доказательственной информации наиболее распространена, что даже дало основание некоторым авторам говорить о протоколировании как об основной форме фиксации доказательств. Распространенность вербальной формы фиксации объясняется несколькими причинами.

*Во-первых*, этому способствует позиция законодателя, обязывающего составлять протоколы всех следственных и некоторых иных процессуальных действий.

*Во-вторых*, распространенность вербальной формы фиксации обусловлена многообразием объектов фиксации, которые могут быть запечатлены путем их словесного описания. Это:

- а) заявления, показания и замечания;
- б) действия и процессы;
- в) материальные образования, их признаки, свойства и состояния — люди, трупы, животные, вещи, документы, обстановка, транспортные средства и др.

Данная форма фиксации исторически самая старая и сравнительно самая простая, что делает ее общедоступной. Как указывалось, технические приемы ее осуществления — протоколирование и звукозапись.

**Протоколирование.** В основе протоколирования лежит описание как метод фиксации. Гносеологическая природа его как общенаучного метода криминалистики и доказывания и приемы его осуществления были детально исследованы, неоднократно описаны, и повторять их нет необходимости<sup>15</sup>.

При протоколировании описание получает выражение в виде письменной речи. Поскольку протокол — процессуальный документ, закон предъявляет к его содержанию и процессу составления определенные требования, нарушение которых может повлечь за собой утрату им юридической силы как источника доказательств или средства удостоверения фактов.

Специальному рассмотрению в литературе подвергается и протокольный язык. Е. Е. Подголин, занимающийся этой проблемой, считает, что язык протокола должен отвечать следующим требованиям:

- 1) однозначность;
- 2) дословное, по возможности, отображение существенных данных, содержащихся в показаниях, и стилистическая нейтральность при фиксации других сведений;
- 3) точность;
- 4) понятность;
- 5) лингвистическая правильность;
- 6) уместность;
- 7) краткость<sup>16</sup>.

Протоколирование (как прием вербальной формы фиксации) открывает возможности для применения некоторых средств оргтехники и специальных приемов запечатления устной речи. Таковы стенографирование, машинопись и использование диктофонов. Быстрое развитие компьютерных систем распознавания речи также выглядит в этой связи весьма многообещающим.

<sup>15</sup> См.: Белкин Р. С. Собрание, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы.

<sup>16</sup> См.: Подголин Е. Е. О протокольном языке // Вопросы совершенствования предварительного следствия. Л., 1974.

**Звукозапись** как прием вербальной формы фиксации имеет известные преимущества перед протоколированием. Она позволяет зафиксировать не только содержание показаний, но и акустическую сторону вопроса, которая содержит большее количество информации, нежели протокол вопроса, но не получает своего отражения в протоколе. Воспроизведение звукозаписи оказывает большее эмоциональное воздействие, нежели оглашение протокола вопроса. Наконец, звукозапись обеспечивает передачу особенностей речи допрашиваемого, индивидуальность его языка, что также бывает затруднительно, а иногда и невозможно отразить в протоколе вопроса.

Однако в ряде отношений звукозапись уступает протоколированию. В ней содержится много избыточной информации; использование записи и поиск в ней нужного материала технически затруднены; звукозапись требует особых условий для долговременного хранения пленки, специальных мер предосторожности от случайного повреждения<sup>17</sup>. Сложность доказывания принадлежности записанных на фонограмме показаний данному лицу при возникновении сомнений или оспаривании этого обстоятельства сводит на нет многие преимущества звукозаписи перед протоколированием.

Графическая форма фиксации доказательств заключается в запечатлении доказательственной информации путем зарисовки объектов или исполнения графических знаков, выражающих обусловленным образом фиксируемую информацию.

**Зарисовка** как прием фиксации исторически предшествовала применению в этих целях технических средств и обычно сопутствовала протоколированию. В настоящее время зарисовка чаще всего производится в «аварийных» ситуациях, когда по каким-либо причинам не представляется возможным применить технические средства запечатления внешнего вида объектов.

Зарисовка сохраняет свое значение как средство материализации мысленного образа, содержащего доказательственную информацию, особенно при создании рисованных портретов по показаниям свидетелей, потерпевших, а иногда и обвиняемых.

**Составление планов и схем** — наиболее распространенный прием графической формы фиксации доказательственной информации. Схемы и планы могут быть изготовлены как лицом, передающим информацию субъекту доказывания (свидетелем, потерпевшим, обвиняемым, экспертом и т. п.), так и самим субъектом доказывания при опосредствованном или непосредственном описании. Можно выделить следующие разновидности схем и планов, составляемых субъектом доказывания при непосредственном описании и фиксирующих:

- а) обстановку места производства следственного действия: осмотра места происшествия, следственного эксперимента, обыска и др.;
- б) расположение и пути перемещения участников следственных действий;
- в) размещение технических средств фиксации информации при производстве следственных действий, если это имеет доказательственное значение или необходимо для оценки зафиксированной доказательственной информации.

**Изготовление чертежей** как прием графической формы фиксации может принести пользу «главным образом в случаях сложного взаиморасположения характерных особенностей на осматриваемом объекте»<sup>18</sup>. Чертеж, подлинность и точность которого не вызывают сомнений, может играть роль графической модели отсутствующего объекта и служить источником доказательственной информации.

В следственной и экспертной практике все большее распространение получают предметная и наглядно-образная формы фиксации доказательств.

**Изъятие предмета в натуре** — с нашей точки зрения, наиболее предпочтительный в подавляющем большинстве случаев прием предметной фиксации. Однако это мнение разделяется не

<sup>17</sup> С развитием цифровой записи эти трудности становятся все менее и менее существенными.

<sup>18</sup> *Николайчик В. М.* Следственный осмотр вещественных доказательств. М., 1968. С. 62.

всеми, некоторые авторы вообще не считают изъятие материальных объектов приемом фиксации доказательственной информации. Так, Г. И. Грамович, не считая изъятие предмета приемом его фиксации, полагает, что «в результате такого расширения понятия «фиксация» применение научно-технических средств как бы отодвигается на второй план, хотя, как известно, только использование этих средств может обеспечить объективное, полное, точное и наглядное запечатление информации, имеющей значение при раскрытии и расследовании преступлений»<sup>19</sup>. Рассуждая подобным образом, Г. И. Грамович допускает две ошибки. Во-первых, сама процедура изъятия объекта не исключает, а нередко прямо предполагает для ее осуществления применение научно-технических средств (например, изъятие части объекта со следами, изъятие обугленных документов и др.). Во-вторых, максимум информации содержит сам объект-носитель, а не любая его копия, при получении которой часть информации неизбежно утрачивается.

Мы уже отмечали, что одной из целей фиксации доказательств является их сохранение для участников процесса, для следователя и суда. Так как приобщение предмета к делу есть средство его сохранения, то такое приобщение, а следовательно, и предшествующее ему изъятие, делающее возможным сам акт приобщения, можно рассматривать как прием фиксации. На этих же позициях стоит и ряд процессуалистов, например А. М. Ларин, который называет приобщение к делу вещественных доказательств одной из процессуальных форм закрепления доказательств, равно как и приобщение к делу иных документов<sup>20</sup>.

Мы считаем изъятие предмета в натуре (с последующей возможной консервацией) предпочтительным приемом предметной фиксации по следующим основаниям:

- а) этот прием уменьшает потери доказательственной информации, неизбежные при копировании, получении слепков и применении других приемов фиксации;
- б) обеспечивается возможность непосредственного восприятия участниками процесса доказывания изъятого предмета, что исключает сомнения, которые могут возникнуть при восприятии производных от него объектов;
- в) создаются условия для более полного исследования содержащейся в предмете информации;
- г) сохраняется возможность получения копий предмета, если характер предмета допускает его многократное копирование.

В основе всех остальных приемов предметной формы фиксации доказательственной информации лежит метод моделирования.

**Копирование и получение слепков и оттисков.** Различие между этими понятиями, по нашему мнению, чисто условное: копирование (откопирование) в практике понимается как получение плоскостных отображений, хотя в буквальном смысле слова копией является и объемное отображение оригинала (слепок, оттиск).

При копировании происходит перенос информации с объекта-носителя на искусственную подложку — следокопировальную пленку, специально подготовленную для этой цели фотобумагу, лейкопластырь, а при копировании документов — на обычную или специальную бумагу. При получении слепков и оттисков информация переносится на объемное отображение, изготавливаемое из гипса, различных слепочных масс и т. д. Степень потери информации при таких приемах фиксации зависит от свойств копируемого объекта и, главным образом, от свойств и разрешающей способности применяемых технических средств.

**Предметное моделирование внешнего облика человека.** Этот прием фиксации может быть сходен с описанным выше приемом графической формы фиксации, когда облик человека вос-

<sup>19</sup> Грамович Г. И. Основы криминалистической техники. Минск, 1981. С. 67.

<sup>20</sup> См.: Ларин А. М. Работа следователя с доказательствами. С. 55-56.

создается путем рисования по мысленному образу. Различие здесь лишь в средствах моделирования: в рассматриваемом случае речь идет об изготовлении синтетических портретов с помощью специальных технических средств. Но предметное моделирование внешнего облика человека возможно и в результате воссоздающего воображения, базирующегося не на мысленном образе, а на материальном объекте, как это бывает при пластической реконструкции лица по черепу.

По моему мнению, во всех случаях предметного моделирования внешнего облика человека происходит фиксация информации, но не во всех случаях эта информация носит доказательственный характер. Если нарисованный портрет исполняется самим допрашиваемым в ходе допроса и — как любой подобный объект такого рода — прилагается к протоколу, то содержащаяся в нем информация, полученная процессуальным путем, может иметь доказательственное значение. Портреты, изготовленные художником или с помощью специальных технических средств, в ходе процедуры, не предусмотренной процессуальным законом (например, с помощью фоторобота, идентификационного комплекта рисунков и пр.), являются средством фиксации не доказательственной, а ориентирующей информации.

Не является носителем доказательственной информации и результат пластической реконструкции лица по черепу. Такое значение скульптурный портрет мог бы приобрести, если бы его изготовление признавалось результатом действий эксперта, а сама скульптурная реконструкция — экспертизой. Однако судебная практика не признает портретную реконструкцию экспертизой, рассматривая ее только как искусство, как художественную работу<sup>21</sup>.

**Реконструкция как прием предметной фиксации.** И. М. Лузгин определял реконструкцию как «воссоздание первоначального состояния обстановки или отдельного объекта, его частных признаков с целью решения задач расследования»<sup>22</sup>.

Функции приема предметной фиксации выполняются лишь тогда, когда объект реконструируется при непосредственном участии источника доказательственной информации и на основе информации, получаемой в процессе реконструкции.

**Получение образцов для сравнительного исследования** — прием предметной фиксации информации. Образец для сравнительного исследования — материальный объект. В зависимости от содержащейся в образцах информации, их можно подразделить на две группы: образцы, отражающие фиксированные признаки иного объекта, и образцы, отражающие свои собственные признаки<sup>23</sup>.

В рассматриваемом аспекте получение образцов первой группы представляет собой предметную фиксацию информации, перенесенной на них с объекта-носителя.

Образцы второй группы такой информации не несут. Они интересны для процесса доказывания с точки зрения их собственных признаков. Эти объекты не суть результат их взаимодействия с идентифицируемым объектом, обычно они служат для установления сходства с ними исследуемых объектов. При получении таких образцов не происходит процесса переноса и закрепления перенесенной информации, поэтому их получение нельзя рассматривать как прием предметной формы фиксации информации. Информация же о самом факте и процессе их получения закрепляется, как и при получении образцов первой группы, в вербальной форме — в протоколе получения образцов. О закреплении информации, содержащейся в образцах второй группы, можно

<sup>21</sup> См.: Определение уголовно-судебной коллегии Верховного Суда СССР от 18 октября 1941 г. Его изложение содержится в работе: *Грод-зинский М. М.* Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. М., 1949. С. 194.

<sup>22</sup> *Лузгин И. М.* Методологические проблемы расследования. С. 167. Аналогично или с некоторыми незначительными вариациями определял реконструкцию И. М. Лузгин и в последующих работах (см., например: *Лузгин И. М.* Моделирование при расследовании преступлений. М., 1981).

<sup>23</sup> См.: *Белкин Р. С.* Новый УПК РСФСР и некоторые вопросы науки советской криминалистики // Сб. статей по новому уголовному и уголовно-процессуальному законодательству. М., 1961. С. 59.

говорить не в процессуальном, а в чисто техническом аспекте — как о мерах по сохранению (консервации) самих объектов в том виде, который обеспечивает извлечение из них нужной информации.

Наглядно-образная форма фиксации доказательственной информации позволяет запечатлеть чувственно воспринимаемый образ объекта либо его признаки и свойства, недоступные для обычного непосредственного восприятия. Указывалось, что приемами реализации этой формы фиксации являются *фотографирование, киносъемка, видеозапись* и в возможной перспективе — *голография*. Основным признаком этой формы фиксации доказательств — наглядность результатов фиксации. В философии под наглядностью понимают «свойство отражения действительности в форме чувственно-конкретных образов», причем считается, что «наглядными являются не только зрительные, но и любые другие чувственные восприятия материальных объектов».

**Видеозапись** сохраняет все преимущества звукозаписи, добавляя еще и реальную наглядность и возможность зафиксировать не только вербальную, но и визуальную информацию о фиксируемом явлении. С развитием цифровой видеозаписи, ее использование в целях доказывания должно становиться все более популярным, однако процессуальный порядок ее использования пока слабо регламентирован.

Философское понимание наглядности включает в себя и более узкое, семантическое толкование этого термина, когда он связывается только с визуальным (зрительным) восприятием объекта. Именно в этом смысле мы говорим о наглядности применительно к рассматриваемой форме фиксации доказательств. Все приемы наглядно-образной формы фиксации доказательств обеспечивают наглядность, позволяя запечатлеть либо то, что было доступно для субъекта фиксации при непосредственном визуальном восприятии объекта в натуре, либо те его признаки и свойства, которые стали доступны для такого восприятия после применения соответствующих средств фиксации.

Поскольку проблематика применения фото- и киносъемки, а также и видеозаписи в судопроизводстве достаточно детально исследована в литературе, останавливаться на ней в настоящей работе нет необходимости. Помимо совершенствования средств фиксации доказательственной информации, в криминалистике наблюдается проявление тенденции совершенствования средств и приемов поиска, обнаружения доказательств. Это разработка экспресс-методов поиска объектов-носителей доказательственной информации, новых средств и приемов выявления невидимого: рентгенографии, гаммаграфии, фотоэлектроннографии и др.

### **1.3. Особенности сбора вещественных доказательств и письменных документов**

*Для вещи является существенным то,  
что она может быть составной частью  
некоторого положения вещей.*

*Людвиг Витгенштейн*

Связь вещи, предмета с преступлением, обуславливающая их доказательственное значение, может выражаться по-разному. В общей форме эта-связь выражена в законе (ст. 115 УПК РФ):

- вещь может быть орудием преступления, т. е. тем средством, с помощью которого преступление было совершено;

- вещь может нести на себе следы преступления: следы применения орудий преступления, следы перемещения преступника, вообще его пребывания на месте преступления, следы иных действий преступника, связанных с достижением преступного результата, и т. п.;
- вещь может быть предметом преступного посягательства — на изменение ее состояния, качества, количества, перемену владельца и т. п. могут быть направлены действия преступника;
- вещь может быть результатом — непосредственным или опосредованным — преступных действий: это деньги и иные ценности, полученные в результате преступных действий либо нажитые преступным путем;
- наконец, это могут быть иные предметы и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств дела.

Во всех случаях доказательственное значение вещи обусловлено ее прямой связью с событием преступления, в том числе (а не только) с лицом, совершившим преступление. Именно эта связь и превращает вещь в вещественное доказательство.

Мы уже указывали, что, строго говоря, доказательственное значение имеет не сама вещь, как материальное тело, а ее свойства. Однако естественно, что усилия субъекта доказывания направлены, в первую очередь, на обнаружение самой вещи, доказательственное значение которой еще может только предполагаться. Способами обнаружения таких вещей служат следственные действия, и в первую очередь такие, как осмотр и обыск. Практика свидетельствует, что подавляющее большинство вещественных доказательств поступает в распоряжение субъектов доказывания именно путем производства этих следственных действий. Причем из всех видов следственного осмотра основное поисковое значение имеет осмотр места происшествия (преступления), а из видов обыска — обыск помещений.

Материальная среда, та обстановка, в которой совершается преступление и остаются его следы, ограничена определенным пространством. Это пространство принято именовать местом происшествия. В пределах места происшествия связь с ним преступления может выразиться в том, что:

- преступление совершено с помощью оставшихся на данной территории орудий;
- преступление направлено на объект, находящийся на данной территории;
- на предметах оставлены следы действий преступника или иных действующих лиц;
- преступление совершено в данной обстановке, хотя сама эта обстановка не претерпела в связи с преступлением существенных изменений.

Связанные с преступлением и между собой причинно-следственными и пространственными связями объекты, расположенные на указанной территории, образуют единый криминалистический комплекс, который и составляет содержание понятия «место происшествия». Одной из характеристик этого комплекса служит обстановка места происшествия.

Под обстановкой места происшествия мы понимаем проявление качества и пространственных связей объектов, составляющих в своем комплексе место происшествия. Содержание обстановки места происшествия складывается из характеристики находящихся на этом месте объектов (т. е. характеристики их качественной определенности: выяснения, что представляют собой эти объекты и каково их назначение или происхождение) и из характеристики пространственных связей между ними: их положения на месте происшествия и взаиморасположения.

Необходимость изучения обстановки места происшествия при его осмотре — азбучная истина. Это необходимо для того, чтобы:

- получить представление об общем виде места происшествия: его расположении, границах и пространственной протяженности, назначении помещения или участка местности;

- установить, какие объекты находятся на месте происшествия и что они собой представляют, выдвинуть предположения о причинах появления или отсутствия на месте происшествия тех или иных объектов;
- зафиксировать положение объектов на месте происшествия и их взаиморасположение, т. е. установить их пространственные отношения друг с другом и выявить отклонения от обычного для данной ситуации характера этих пространственных отношений.

В свое время указывалось, что «наблюдение обстановки места происшествия служит средством установления подлинного механизма события. Обстановка места происшествия выступает при этом в качестве явления, через которое следователь познает причинно-следственные отношения — сущность события, искомую по делу истину»<sup>24</sup>. А выше указывалось, что под местом происшествия следует понимать единый криминалистический комплекс: объекты, расположенные на данном месте, причинно-следственные и пространственные связи между ними. Однако ни у кого из авторов нет ответа на вопрос: чем же в аспекте доказывания является обстановка места происшествия? Можно ли считать ее неким комплексным вещественным доказательством? Комплексом вещественных доказательств? Если это доказательство, то каков должен быть режим работы с ним в процессе доказывания?

Наконец, поставим еще и такой вопрос: имеют ли доказательственное значение объекты, входящие в этот комплекс, сами по себе или они его приобретают именно в комплексе?

Авторы «Теории доказательств в советском уголовном процессе» полагали, что для определения и сохранения доказательственных свойств вещественных объектов, изъятых с места происшествия, т. е. вычлененных из обстановки последнего, достаточно зафиксировать в протоколе осмотра места происшествия, в протоколе осмотра предмета или ином следственном документе место изъятия предмета и «его отношение к другим предметам обстановки»<sup>25</sup>. Последняя фраза носит весьма туманный характер и смысл ее можно толковать по-разному: какое отношение, какую связь надо иметь в виду? Как и в какой форме ее следует отразить в протоколе, где нет места догадкам и предположениям?

Весьма неопределенно по этому поводу высказываются и авторы «Курса советского уголовного процесса»: «Тот или иной предмет становится вещественным доказательством как вследствие своего специфического предназначения, изменения его качеств или свойств под воздействием преступления, так и вследствие одних лишь обстоятельств обнаружения... В материалах уголовного дела по поводу каждого вещественного доказательства должны быть зафиксированы: факт и все обстоятельства обнаружения предмета, имеющего значение вещественного доказательства, что отражается в протоколе соответствующего следственного действия»<sup>26</sup>.

С нашей точки зрения, обстановка места происшествия, взятая в целом, представляет собой своеобразное комплексное вещественное доказательство. Объекты, составляющие этот комплекс, сами по себе могут иметь, а могут и не иметь доказательственного значения. Так, например, окровавленный нож, обнаруженный около трупа с резаной раной горла, является вещественным доказательством сам по себе, независимо от того, как далеко он лежал от трупа и есть ли на его рукоятке следы пальцев. А вот стол, накрытый для ужина, взятый изолированно от стоявшей на нем посуды с остатками трапезы, ничего не доказывает и не может фигурировать по делу как вещественное доказательство. О доказательственном значении именно обстановки места происшествия как комплекса объектов, которые взятые порознь ничего не доказывают, свидетельствует следующий пример.

<sup>24</sup> Белкин Р. С. Собираение, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. С. 140.

<sup>25</sup> Теория доказательств в советском уголовном процессе / Под ред. Н. В. Жогина. С. 640—641.

<sup>26</sup> Курс советского уголовного процесса. Общая часть. С. 600.

*Гр-ка Погосян подала заявление о том, что она была изнасилована в своей комнате ее знакомым Петросяном. По показаниям Погосян, обстановка в комнате к моменту ее осмотра следователем оставалась той же, что и в момент совершения преступления.*

*По словам Погосян, преступник приподнял ее и бросил плашмя на кровать, где после непродолжительной борьбы сумел парализовать ее сопротивление и овладел ею. Никакие вещи в комнате в период борьбы, по заявлению Погосян, со своих мест не сдвигались и не падали.*

*Изучение обстановки места происшествия показало несостоятельность заявления Погосян. Комната ее находилась в сборном щитовом доме, толщина межкомнатных стен которого едва достигала 10 см, что обеспечивало хорошую слышимость; соседи, однако, показали, что ни шума борьбы, ни криков о помощи они не слышали.*

*Кровать, на которой Погосян, по ее заявлению, была изнасилована, находилась у стены. Сбоку кровати, соприкасаясь с ней, стояла неустойчивая деревянная подставка с большим цветочным горшком. Даже при легком прикосновении к кровати подставка начинала колебаться. Подставка и цветок, будучи расположены с единственно доступной стороны кровати, оставляли проход к ней шириной около 140 см — явно недостаточный для того, чтобы бросить на кровать Погосян, рост которой достигал 165 см, и не задеть при этом подставки. Одна из веток находившегося на подставке цветка выступала в сторону кровати на 35 см и неминуемо должна была быть задета при борьбе, что не могло не повлечь за собой падения цветочного горшка. Все эти пространственные характеристики объектов на месте их расположения, взятые в комплексе, послужили основанием для построения динамической модели предполагаемого преступления. Но эта модель позволяла сделать лишь один вывод: при описанных Погосян обстоятельствах изнасилование не могло быть совершено. И действительно: налицо имел место оговор Петросяна.*

Ни один из предметов, находившихся на месте мнимого изнасилования, сам по себе не обладал никакой доказательственной информацией. Комплекс же их в совокупности с пространственными связями между ними сыграл доказательственную роль своеобразного негативного по отношению к показаниям Погосян обстоятельства. Вообще следует отметить, что даже один и тот же предмет в одном и том же состоянии может иметь разное значение, подлинный смысл которого выявляется лишь в совокупности с другими предметами обстановки и их состоянием. Так, опрокинутый табурет около труп хозяина квартиры может быть свидетельством борьбы, а тот же табурет, лежащий под висящим в петле хозяином квартиры, может служить доказательством самоповешения.

Из всего сказанного следует сделать вывод, что обстановка места происшествия может выступать по делу в виде комплексного вещественного доказательства, и в качестве такового и должна фиксироваться путем отражения в протоколе осмотра, фотосъемкой или видеозаписью. Это не исключает, повторяем, приобщения к делу отдельных предметов обстановки в качестве вещественных доказательств, но зато позволяет осуществлять экспертное исследование обстановки в целом или ее фрагментов путем проведения так называемой ситуационной экспертизы.

Говоря о материальной обстановке события, В. Я. Колдин справедливо подчеркивает, что специфика этого объекта состоит в том, что он может исследоваться как самостоятельное целостное образование во всем многообразии его системно-структурных связей. Участие специалиста и эксперта при производстве следственных действий на месте развития событий создает совершенно новую исследовательскую ситуацию, особенность которой состоит в возможности исследовать не отдельные следы и предметы, искусственно изолированные от среды и исследуемые в лабораторной обстановке, а всю целостную совокупность этих следов и предметов. Опираясь на исследование причинно-следственных и иных материально выраженных связей в структуре события, эксперт (специалист) при помощи своих специальных познаний получает в ряде случаев возможность установить обстоятельства исследуемого события и данные о личности преступников, являющиеся предметом доказывания. К их числу относятся: данные о количестве преступников, последовательности их действий; тип, вид и особенности орудий и средств преступления; время,



затраченное на выполнение преступных действий; профессиональные навыки исполнителей, их анатомо-физиологические и патологические свойства, возраст, половая принадлежность и др.<sup>27</sup>.

Обстановка места происшествия как криминалистический доказательственный комплекс фиксируется в протоколе осмотра места происшествия со всей необходимой точностью и полнотой. Если предполагается в последующем ее экспертное исследование, то необходимы меры по сохранению обстановки в надлежащем виде или по созданию условий для ее воспроизведения в надлежащее время. Именно таким путем осуществляется фиксация доказательственных свойств комплекса, позволяющая отобразить эти свойства в материалах дела.

Среди предметов, обладающих статусом вещественных доказательств, законодатель называет и документы, если им присущи признаки, указанные в ст. 115 УПК РФ. Иными словами, если документ служил орудием преступления, был предметом преступного посягательства или сохранил на себе следы преступления — это вещественное доказательство. Во всех остальных случаях, когда документ содержит изложение фактов или обстоятельств, надлежащим образом удостоверенное, это — документальное доказательство (ст. 121-122 УПК). Под это определение подпадают и протоколы следственных и судебных действий — они тоже документы в смысле ст. 121-122 УПК.

В практике используются различные классификации документов. Документы могут классифицироваться по следующим основаниям:

- по источнику — официальные и частные;
- по способу передачи информации — открытые и кодированные;
- по способу исполнения — рукописные, машинописные, исполненные полиграфическими способами, с помощью компьютерной техники и др.;
- по природе отображения содержания — фото- и кинодокументы, документы на магнитных носителях (текстовые, фоно- и видеодокументы), бумажные текстовые документы;
- по юридической природе — подлинные и поддельные<sup>28</sup>.

Кстати, поддельный документ, относящийся к делу, всегда будет фигурировать в качестве вещественного доказательства, тогда как подлинные документы могут ими быть, а могут и не быть.

Широкое использование в самых различных областях человеческой деятельности компьютерной техники ставит на повестку дня вопрос об использовании в доказывании документов на безбумажных носителях информации. Эти документы по содержанию и связи с преступлением также могут быть подразделены на вещественные доказательства и иные документы. Первые — это программные продукты со следами изменения команд или введения непредусмотренных команд, создания условий самоизменения программы, несанкционированного изменения алгоритма и т. п. Это доказательства преступной деятельности с использованием информационных технологий, так называемых «компьютерных» преступлений. Вторые — носители информации об обстоятельствах, имеющих значение для дела, которые в принципе не слишком отличаются от бумажных документов — носителей информации.

Компьютерные носители информации (дискеты, CD-ROM, магнитные ленты и т. п.), фигурирующие по делу в качестве вещественных доказательств или иных документов, используются в обычной для соответствующих объектов процессуальной процедуре. Некоторые особенности при этом имеет, естественно, их осмотр, центральной частью которого становится изучение содержания этих носителей информации соотносительно с их функциональным назначением.

Есть еще одна специфическая область деятельности субъекта доказывания на этапе собирания информации о событии и его участниках. Мы имеем в виду собирание и ввод в память компьютера регистрационной информации, составляющей содержание различных оперативно-розыскных и криминалистических учетов.

<sup>27</sup> См.: Вещественные доказательства / Отв. ред. В. Я. Колдин. М.: Норма, 2002. С. 13-14.

<sup>28</sup> См.: Белкин А. Р. Криминалистические классификации. С. 46—47.

Когда говорят о криминалистической регистрации в ее предметном выражении, то имеют в виду определенную систему материальных объектов (картотеки, коллекции и иные хранилища регистрационных данных) и оперирование этими объектами, т. е. практическую регистрационную деятельность. Таким образом, криминалистическая регистрация как институт практической деятельности представляет собой единство системы вещественных средств регистрации и системы действий, оперирования этими средствами в целях борьбы с преступностью.

Система вещественных средств регистрации состоит из подсистем — видов криминалистической регистрации. Для их обозначения используется термин «криминалистический учет», что логично, поскольку виды криминалистической регистрации отличаются друг от друга именно учитываемыми данными, способами и формами их сосредоточения и систематизации. При этом, когда говорят об учете, имеют в виду и саму процедуру учета, а не только его вещественное выражение — зафиксированные данные. Процедура учета — это действия по собиранию и регистрации данных, их сосредоточению и систематизации, хранению, поиску и передаче.

Целями криминалистической регистрации являются:

- а) накопление данных, которые могут быть использованы для раскрытия, расследования и предупреждения преступлений;
- б) обеспечение условий идентификации объектов с помощью учетных данных;
- в) содействие розыску объектов, данные о которых содержатся в криминалистических учетах;
- г) предоставление в распоряжение оперативно-розыскных, следственных и судебных органов справочной и ориентирующей информации.

Субъект доказывания на стадии собирания доказательств вступает в двоякие отношения с системой криминалистической регистрации: с одной стороны, он осуществляет предписанные ведомственными актами действия по пополнению этой системы актуальной информацией (о способе совершения преступления, предметах преступного посягательства, орудиях преступления и т. п.), а с другой — принимает меры по получению из регистрационных систем доказательственной или ориентирующей информации. Информационному пополнению системы служат специальные карты, заполняемые субъектом доказывания или по его поручению; истребование информации осуществляется путем направления соответствующих запросов в учетно-регистрационные аппараты. По такому запросу осуществляется поиск затребованной информации в хранилище, затем переработка (перекодирование в доступную для запрашивающего форму) информации и составление ответа на запрос и, наконец, передача информации запрашивающему органу для использования.

Важен в теоретическом и практическом планах вопрос о процессуальном значении регистрационной информации. Последняя по своей правовой природе неоднородна. В тех случаях, когда ее носителями выступают объекты, причинно связанные с преступлением (например, следы пальцев рук, изъятые с места происшествия, стреляные гильзы, описание похищенной вещи и т. д.), эта информация становится потенциально доказательственной. Во всех остальных случаях регистрационная информация носит потенциально ориентирующий характер. Потенциальный характер регистрационная информация носит потому, что, не будучи востребованной органом дознания, следователем или судом, она не приобретает никакого значения ни в доказывании, ни в ОРД.

Среди вещественных доказательств выделяется категория *микрообъектов*, собирание которых осуществляется по специально разработанным методикам и с помощью специального инструментария.

По своей природе микрообъекты подразделяются в литературе на микроследы, микрочастицы и микроколичества вещества. Доказательственное значение могут приобрести микрообъекты любого вида. Возможности их использования в доказывании зависят от разрешающей способности

аппаратуры, используемой для поиска, обнаружения и исследования микрообъектов, для установления их связи с исследуемым событием.

Принципиальных возражений против использования микрообъектов в качестве вещественных доказательств быть не может, могут быть лишь сложности технического порядка, связанные с необходимостью не только порой сложного исследования таких объектов, но и демонстрацией результатов исследования в суде.

## **Глава 2. Исследование и оценка доказательств**

### **2.1. Исследование доказательств и его содержание**

Желая постичь истину, надо  
подвергнуть сомнению все,  
что только возможно.

*Рене Декарт*

#### *5.1.1. Понятие исследования доказательств*

Собирание доказательств — первая фаза доказывания, сущность ее — в накоплении доказательственного материала, необходимого для установления истины. Но собирание доказательств не является самоцелью, они нужны для оперирования ими, для доказывания. Однако для того, чтобы оперировать доказательствами, использовать их как средства доказывания, их надлежит изучить, исследовать.

Исследование доказательств — необходимый элемент доказывания, вторая фаза работы субъекта доказывания с доказательствами. Разумеется, не следует представлять себе процесс доказывания как такую деятельность, при которой сначала собирают все доказательства, затем исследуют их и т. п. Вновь подчеркнем, что доказательства исследуются, оцениваются и используются по мере их собирания, и процесс этот непрерывен на протяжении всего доказывания.

В процессуальной литературе нет единого взгляда на сущность исследования доказательств. М. С. Строгович писал о проверке доказательств, заключающейся в удостоверении их правильности или неправильности. В качестве способов проверки он называл исследование самого доказательства, отыскание новых доказательств, подкрепляющих или опровергающих это доказательство, сопоставление доказательства с другими имеющимися в деле доказательствами. Итогом проверки служит оценка доказательства<sup>29</sup>. Но если детальнее ознакомиться с содержанием этих способов проверки доказательств, то легко убедиться, что все они сводятся к одному — сопоставлению доказательства с другими доказательствами по делу.

А. И. Трусов включает понятие проверки доказательств в понятие их оценки<sup>30</sup>. Термин «исследование доказательств» употребляет П. Ф. Пашкевич, понимая под этим деятельность субъекта доказывания по изучению доказательств и их проверке и отмечая, что «лишь в результате тщательного исследования доказательств создается возможность дать им правильную оценку». Авторы «Курса советского уголовного процесса» полагают, что термин «исследование» применяется в законе в более широком значении, чем проверка. Ссылаясь на УПК, они считают, что «исследование» включает как процесс получения информации, так и проверку полученных сведений<sup>31</sup>. Авторы «Теории доказательств в советском уголовном процессе» вообще не разделяют собирание и проверку доказательств (они используют именно термин «проверка») и полагают, что эти фазы доказывания осуществляются одними и теми же методами<sup>32</sup>.

На подобных позициях стоят фактически и те авторы, которые не выделяют исследование доказательств в самостоятельный этап доказывания, а рассматривают его как элемент оценки доказательств. Так, В. А. Притузова замечала, что «оценить (доказательства. — А. Б.) — это значит определить свое отношение к данному факту, проверить убедительность их путем анализа, сопоставления со всеми другими собранными по делу доказательствами». Аналогичны взгляды А. Н. Васильева, Г. Н. Мудьюгина и Н. А. Якубович<sup>33</sup>, Л. Т. Ульяновой.

В отличие от работ по уголовно-процессуальному праву, в криминалистической литературе под исследованием доказательств обычно понимают, как правило, экспертное исследование вещественных доказательств, а под оценкой — соответственно оценку заключения эксперта. Лишь А. И. Винберг в свое время писал, что «исследование доказательств в широком смысле (их изучение и проверку) работники органов расследования и суд проводят относительно всех доказательств»<sup>434</sup>.

По мнению многих, исследование доказательств — это познание субъектом доказывания их содержания, проверки достоверности существования тех фактических данных, которые составляют это содержание, определение относимости и допустимости доказательств и установление согласуемости со всеми остальными доказательствами по делу. В то же время под оценкой доказательств в процессе доказывания следует понимать, скорее, логический, мыслительный процесс определения роли и значения собранных доказательств для установления истины.

Отметим, что такое понимание исследования и оценки доказательств в целом вполне соответствует УПК РСФСР, вкратце упоминавшем о проверке собранных доказательств (ст. 70) и общих правилах их оценки (ст. 71).

Создатели нового УПК РА, однако, пошли по иному пути. Руководствуясь естественным желанием конкретизировать понятия проверки и оценки доказательств, они сочли проверку

<sup>29</sup> См.: *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. Т. 1. С. 302.

<sup>30</sup> См.: *Трусов А. И.* Основы теории судебных доказательств. С. 86-89.

<sup>31</sup> См.: Курс советского уголовного процесса. Общая часть. С. 613-614.

<sup>32</sup> См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе / Под ред. *Н. В. Жогина*. Гл. 6.

<sup>33</sup> См.: Васильев А. Н., Мудьюгин Г. К., Якубович Н. А. Указ. соч. С. 103-105.

<sup>34</sup> *Винберг А. И.* Криминалистика. Раздел 1. Введение в науку. С. 17.

достоверности, допустимости и относимости частью не проверки, но оценки доказательств (ст. 127). При этом сама проверка доказательств *производится... путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство* (ст. 126), т. е. фактически речь идет о проверке согласуемости и опять-таки достоверности.

На мой взгляд, это методологически неверно. Проверка относимости, допустимости, достоверности — это именно проверка доказательств, а фаза оценки должна включать в себя вывод о том, что данное доказательство, после его тщательной проверки, является (не является) относящимся к делу, допустимым и достоверным и, соответственно, может (не может) использоваться для доказывания фактов и обстоятельств, имеющих значение для дела.

Тем не менее, усиливающийся методологический разнобой стал еще одной причиной в пользу употребления более точного и гибкого термина «исследование доказательств».

Из приведенного выше базисного определения следует, что целями исследования доказательств служат:

- познание, раскрытие содержания доказательства;
- проверка достоверности доказательств;
- выяснение относимости и допустимости доказательств;
- установление согласуемости доказательств.

Изучение доказательств субъектом доказывания, предпринятое для достижения любой из этих целей, и есть их исследование.

### *2.1.2. Познание содержания доказательств*

Для правильной оценки доказательства, определения его значения и места в системе других доказательств по делу, наконец, для использования его в качестве средства доказывания субъект доказывания должен четко представлять себе содержание данного факта, его сущность.

Мы уже указывали, что каждое доказательство — носитель информации о том или ином явлении, что эта информация потому и называется доказательственной, что она составляет содержание доказательства. Она дает ответ на вопрос о том, что устанавливается данным доказательством или, иными словами, что доказывают эти фактические данные.

Как правило, содержание прямых доказательств очевидно, и достаточно простого ознакомления с ним, чтобы получить о нем представление. При условии достоверности источника доказательств информация, содержащаяся в прямых доказательствах, однозначна: ей можно верить или не верить, но двоякое понимание ее немыслимо.

Иначе обстоит дело с косвенными доказательствами, т. е. в большинстве случаев исследования доказательств. Чтобы уяснить содержание косвенного доказательства, требуется познать содержание других доказательств, иными словами, содержание отдельного доказательства познается через содержание совокупности доказательств. Например, для того чтобы установить содержание такого факта, как обнаружение петли на трупе, необходимо исследовать содержание других доказательств: факта самого обнаружения трупа, факта наличия или отсутствия на трупе странгуляционной борозды и т. п. Только после всего этого можно определить содержание факта обнаружения петли на трупе: была ли петля средством самоубийства, или средством инсценировки самоубийства, или средством убийства.

Так как познание содержания доказательства представляет собой проникновение в его сущность, этот процесс протекает по общим диалектическим законам перехода в познании объекта от явлений к его сущности и от сущности к его явлениям. Всякому познанию содержания доказательства предшествует наблюдение его, восприятие самого факта, служащего доказательством, а также информации о факте.

Отсюда, однако, не следует, что до этого у субъекта доказывания не бывает никаких представлений о познаваемой сущности доказательства. Как справедливо замечает Н. К. Вахтомин, «познание любого предмета никогда не начинается с нуля. Люди всегда располагают какими-то сведениями о предмете, даже часто раскрывающими какие-то существенные стороны в нем, поэтому человек приступает к изучению того или иного предмета под углом зрения некоторого знания о нем. Явления, которые представляют исходный пункт познания, рассматриваются сквозь призму этого знания. Если же исследователь не располагает знанием каких-то существенных сторон предмета, он все равно для того, чтобы приступить к его изучению, должен сделать предположение о сущности этого предмета: Без такого предположения трудно определить круг явлений, с которого должно быть начато изучение предмета, нельзя успешно собирать факты, вести наблюдения, экспериментировать и т. д. Это гипотетическое предположение о сущности предмета есть то, что представляет собой постановку вопроса, те задачи и цели, которые ставятся перед исследованием».

Таким гипотетическим предположением, выдвигаемым при познании сущности доказательства, в доказывании служит версия, объясняющая данное доказательство, т. е. предположение о том, что доказывает это доказательство. Когда мы устанавливаем содержание данного факта-доказательства, мы всегда имеем в виду, что оно является доказательством чего-то, что факт служит доказательством постольку, поскольку им что-то доказывается — утверждается или опровергается.

Хорошо известно, что в научном, систематическом мышлении, в отличие от обыденного, факт не существует сам по себе, вне связи с окружающей действительностью, но требует непротиворечивой интерпретации, проясняющей эту связь. Всякое доказательство в этом смысле есть приведение доводов в подтверждение какого-либо положения, есть рассуждение, мыслительный процесс. Весь ход этого мыслительного процесса при познании содержания доказательства не получает выражения вовне. Мы говорим, например, что доказательствами совершенной кражи служат такие факты, как взломанная дверь, отсутствие хранившихся на этом месте ценностей, следы пребывания на данном месте посторонних людей и т. д., но мы обычно не объясняем, почему эти факты служат доказательствами кражи, почему мы вкладываем именно такой смысл в содержание этих фактических данных. Цепь суждений, которая привела нас к этому выводу, не получает внешнего выражения, хотя она существует реально и представляет необходимый элемент анализа содержания доказательств. В этом плане процесс познания содержания судебного доказательства совпадает с составом логического доказательства, с его структурой.

Известно, что всякое логическое доказательство (а под доказательством в логике понимается мыслительный процесс обоснования какого-либо положения) состоит из трех частей: тезиса, т. е. суждения, истинность которого следует доказать; аргументов — тех суждений, которые приводятся в подтверждение тезиса в качестве его достаточного основания; демонстрации, т. е. логического вывода тезиса из аргументов и рассуждений, которые показывают, почему этими аргументами обосновывается именно этот тезис.

Для того чтобы наше суждение о судебном доказательстве было истинным, процесс познания его содержания должен протекать в соответствии с правилами логического доказательства. Ими являются правила, относящиеся:

- к тезису доказательства;
- к аргументам доказательства;
- к демонстрации.

Как уже говорилось, тезис доказательства должен быть точно определенным и постоянным. Это означает, что в течение всего процесса исследования содержания доказательства субъект доказывания должен четко представлять себе, что доказывается данным доказательством, и не допускать логической ошибки *qui pro quo* — подмены одного тезиса другим.

*По делу о краже из магазина следователь обнаружил и изъяс с места происшествия следы указательного и среднего пальцев правой руки. Подозрение в совершении кражи пало на К., не имеющего определенных занятий и места жительства. Он был дактилоскопирован; дактилокарту и следы с места происшествия направили на дактилоскопическую экспертизу. Эксперт дал категорическое заключение, что следы на месте происшествия оставлены правой рукой К. Следователь проанализировал вещественное доказательство — следы пальцев — с точки зрения его содержания и пришел к выводу, что факт обнаружения на месте кражи следов К. является сам по себе, вне зависимости от других доказательств, доказательством совершения им кражи.*

Логическая ошибка, допущенная следователем, заключалась в произвольной подмене доказываемого тезиса другим: доказывалось совершение кражи К., а было доказано только его пребывание на месте кражи.

С подменной тезиса не следует смешивать сознательную замену тезиса, когда субъект доказывания при анализе содержания доказательства приходит к выводу, что доказательство устанавливает иной факт, а не тот, который он стремился доказать.

*По другому делу о краже на дверях торгового зала магазина был обнаружен висячий замок с перепиленной дужкой. Первое представление следователя об этом доказательстве заключалось в том, что оно подтверждает факт кражи, служит доказательством кражи. Однако исследование этого доказательства показало, что дужка могла быть перепилена подобным образом только в том случае, если замок в это время был в открытом положении и не находился на двери. Возникла версия об инсценировке кражи; факт обнаружения замка с перепиленной дужкой оказался доказательством не кражи, а ее инсценировки. Произошла сознательная замена тезиса, обеспечившая логичность суждений при познании содержания доказательства.*

Разновидностью рассмотренной логической ошибки *qui pro quo* является и подмена суждения о действии суждением о лице, когда содержанием доказательства являются характеризующие подозреваемого или обвиняемого данные. Эта ошибка в логике носит название «довод к человеку» (*argumentum ad hominem*). Например, данные об образе жизни подозреваемого, о наличии у него преступных связей, наличии необходимых профессиональных навыков и т. п. принимаются за доказательство совершения этим лицом преступного деяния, тогда как в содержание этих доказательств объективная сторона преступления не входит. Фактически и здесь происходит подмена доказываемого тезиса.

Аргументы доказательства должны быть истинными, бесспорными, должны служить достаточным основанием для тезиса.

Демонстрация доказательства должна обеспечить логическое следование тезиса из аргументов по правилам умозаключения, чтобы логическая связь между ними была безупречно продемонстрирована.

Ошибки, допускаемые при демонстрации доказательства, происходят из-за отсутствия действительной логической связи между аргументами и тезисом. Наиболее распространенная ошибка подобного рода — механическое присоединение тезиса к демонстрации, с которой он логически не связан. Возникает ложная связь между аргументами и тезисом, при которой тезис не вытекает из основания.

*В судебном заседании по делу И., обвинявшегося в умышленном убийстве О., председательствующий поставил на разрешение эксперта вопрос о том, могли ли быть убиты выстрелом, произведенным в потерпевшую, люди, проходившие в это время в 15—20 м справа позади нее.*

*Эксперт, не желая выходить за пределы своей компетенции, отказался отвечать на этот вопрос, ограничившись подтверждением своего заключения, данного на предварительном следствии, о том, что*

*выстрел был произведен в О. с расстояния 40—50 см. Однако суд расценил этот факт как доказательство совершения убийства способом, опасным для жизни многих людей.*

Такой вывод о доказательстве, содержащемся в заключении эксперта, был безоснователен. Доказываемый тезис был присоединен к другим аргументам чисто механически, ибо необходимая логическая связь между ними отсутствовала. Имеющиеся аргументы были, наоборот, основанием для противоположного тезиса, ибо расстояние, с которого был произведен выстрел, с учетом степени рассеивания дроби, силы пороховых газов и позы стрелявшего, позволяло сделать вывод, что в данном случае опасности поражения выстрелом, произведенным в О., для людей, проходивших в 15—20 м от нее, не существовало. Именно такова была цепь умозаключений при анализе этого доказательства вышестоящим судом, который отменил приговор и возвратил дело для нового судебного разбирательства.

Другая логическая ошибка, допускаемая при демонстрации доказательства, — так называемая ошибка поспешного вывода. Суть ее заключается в том, что следователь или суд, рассматривая содержание доказательства, делают вывод о связи между аргументами и тезисом при наличии противоречащих этому данных или при отсутствии некоторых посредствующих звеньев этой связи.

В упоминавшемся деле о краже из магазина из установления факта пребывания на месте кражи подозреваемого был сделан вывод о совершении им кражи, хотя такой вывод на том этапе доказывания был преждевременным, ибо еще не была исключена возможность оставления следов пальцев на месте кражи подозреваемым вне связи с расследуемым событием, не проверена возможность нахождения его в момент кражи в ином месте и т. п. Сделав поспешный вывод, следователь необоснованно расширил содержание доказательства.

### *2.1.3. Проверка достоверности доказательств*

Проверка достоверности доказательств — существенный элемент исследования доказательств. Однако когда идет речь о проверке достоверности доказательств, может возникнуть вопрос: правомерно ли говорить о достоверности фактов или можно судить лишь о достоверности данных о них?

В современной философской литературе понятие факта имеет двоякое значение. Под углом зрения основного вопроса философии факт — первичное, «действительное, реально существующее, невымышленное событие, явление; то, что произошло на самом деле»<sup>35</sup> (от лат. *factum* — сделанное, совершившееся). Некоторые авторы вообще отождествляют понятие факта с понятием явления. При этом фактом называются события и явления, как познанные, так и непознанные, но наблюдаемые человеком. Последние иногда именуют эмпирическими фактами.

Другое значение факта обусловлено наделением его признаками гносеологического явления. Именно в этом смысле говорят о фактах как об элементах содержания науки, явлениях процесса познания, которые только по своему конечному источнику и происхождению материальны, а об анализе фактов — как об исходном пункте познания.

Будучи объективной реальностью, факт не зависит от восприятия его субъектом доказывания, от познания его, проникновения в его сущность. Факт не может быть недостоверным, ибо достоверность — это не свойство факта, а свойство знаний о факте. Недостоверным может быть предположение о факте. Факт существует или не существует, существовал или не существовал. Но если сам факт — это реальность, которая не может быть достоверной или вероятной, то этого нельзя сказать о характере наших сведений об этой реальности, об этом факте. Сведения о существовании или несуществовании факта бывают достоверными или вероятными, предположительными.

---

<sup>35</sup> Кондаков Н. И. Логический словарь. С. 563.



Поэтому если говорить о доказательстве, то к нему нельзя применять термины «достоверный», «недостоверный», «вероятный». «Недостоверное» или «вероятное» доказательство — вообще не доказательство, ибо доказывать можно лишь тем, что не вызывает сомнений в достоверности. Достоверным или вероятным может быть только источник доказательств, из которого мы черпаем сведения о существовании доказательств и их содержании, достоверными или вероятными могут быть результаты исследования доказательств. Поэтому проверка доказательства — это проверка достоверности его существования и достоверности наших сведений о его содержании. Именно в таком смысле мы и употребляем этот термин.

Когда мы говорим о достоверности источника доказательств, мы тем самым имеем в виду, что содержащиеся в нем фактические данные, доказательства — истинны. Достоверность означает истинность. Истина же всегда конкретна и не оставляет места для противоположного суждения. Поэтому, если в одном источнике доказательств утверждается то, что отрицается в другом, то один из них достоверен, а другой — нет: здесь в полной мере действует логический закон исключенного третьего.

Из этого следует, что достоверность не может иметь степеней, ибо она выражается в категорическом суждении. «Степенью» может обладать только предположение, вероятностное знание.

Степень вероятности выражает степень нашей убежденности в реальности существования факта или явления. Однако повышение этой степени, количественное увеличение вероятностного знания, с гносеологической точки зрения, не приводит к достоверности, ибо при любой степени вероятности налицо только предположение. Но мы уже указывали ранее, что при доказывании используется такое понятие, как практическая достоверность, означающая, что теоретически вероятность противоположного результата допускается, но в данных условиях, в данном конкретном случае возможность такого результата нам по объективным причинам представляется невероятной и мы смело ею пренебрегаем.

В доказательство правильности подобных решений обычно приводят пример с совпадением папиллярных узоров — возможный теоретически, но совершенно нереальный в условиях ограниченного населения страны, а тем более ее отдельного региона. Но этот пример можно распространить на все случаи производства судебных экспертиз, результаты которых основываются на статистических методах. Так, статистическое резюме о частоте встречаемости тех или иных идентификационных признаков позволяет с успехом решать многие задачи трасологической, баллистической, почерковедческой и иных судебных экспертиз: вероятное по своему существу основание становится достаточным для категорического, т. е. достоверного, вывода эксперта.

С рассматриваемым вопросом связан вопрос о том, можно ли признать достоверным какой-либо источник доказательств путем исследования только его одного, без привлечения других источников.

Обычное требование рассматривать и оценивать доказательства в их совокупности по делу<sup>36</sup> нередко распространяют и на исследование источников доказательств, что не кажется правильным.

Для того чтобы решить вопрос о достоверности источника доказательств, нет необходимости обязательно рассматривать его в совокупности с другими источниками доказательств. Иными словами, то, что обязательно для оценки доказательств, вовсе не обязательно для исследования и оценки их источников. Для этого может оказаться достаточным исследовать лишь тот источник, который вызывает по каким-либо причинам сомнения. Так, например, для признания достоверным заключения эксперта как источника доказательств следователь может ограничиться анализом этого

---

<sup>36</sup> Отметим, что и в УПК РСФСР это требование было сформулировано явно (ст. 71), а в новом УПК РФ фактически стало составной частью одного из принципов уголовного судопроизводства — принципа свободной оценки доказательств (ст. 25).

заключения, проверкой его научной обоснованности, современности и эффективности примененных методов исследования, внутренней логической согласованности выводов и т. п. В принципе этого достаточно для решения вопроса о достоверности источника.

Еще раз подчеркнем, что отнесение исследования достоверности доказательств (и их источников) к фазе оценки доказательств нам представляется неправильным: оценке должны подвергаться уже исследованные доказательства, исследование любой стороны содержания доказательства всегда предшествует формированию суждения о его ценности для дела, о его значении для процесса доказывания. Оценка же доказательства — это и есть формирование такого суждения. Разумеется, исследование и оценка доказательств пронизывают друг друга и практически неотделимы, изолированное их рассмотрение объясняется лишь методологическими соображениями.

#### 2.1.4. Выяснение относимости и допустимости доказательств

Решение этих вопросов УПК РА также относит к оценке доказательств. Но трудно себе представить, чтобы при познании содержания доказательства эти вопросы оставались в стороне или чтобы ими можно было пренебречь, «оставив на потом». К тому же — подчеркнем это еще раз — исследование доказательств неотделимо от их оценки.

Под *относимостью* доказательств следует понимать их связь с предметом доказывания и с иными обстоятельствами дела, установление которых необходимо для достижения цели судопроизводства. Относимость доказательств есть проявление их свойства подтверждать или опровергать существенные для дела обстоятельства. Как справедливо отмечается в литературе, решение вопроса об относимости доказательств предполагает выяснение, входит ли факт, для установления которого привлекается данное доказательство, в предмет доказывания и способно ли доказательство с учетом его содержания этот факт устанавливать, доказывать<sup>37</sup>.

Для решения вопроса об относимости доказательств необходимо четкое представление о составе преступления, которое является предметом доказывания. «От того, насколько правильно представляют себе следователь, суд признаки конкретного состава преступления, зависит и оценка ими относимости установленных фактов для вывода о виновности или невиновности лица в совершении конкретного преступления... В этом смысле можно сказать, что уголовный закон через соответствующие положения Общей части и диспозиции статей Особенной части помогает следователю, суду определить круг фактических данных, которые должны быть оценены как относящиеся к делу»<sup>38</sup>. *Допустимость* доказательства означает его законность, правомерность его использования для установления истины. Она определяется прежде всего законностью способа получения доказательства, допустимостью того источника, в котором доказательство содержится. Закон дает исчерпывающий перечень видов этих источников, и поэтому фактические данные, почерпнутые из источника любого иного, не предусмотренного законом вида, не могут по действующему закону приниматься во внимание и допускаться в качестве доказательств. Кроме того, допустимость источника доказательств определяется еще и тем, были ли соблюдены при его получении, формировании все необходимые требования уголовно-процессуального закона.

Статья 105 УПК РА связывает недопустимость доказательства с нарушением требований самого УПК, и дает предельно широкое определение понятию «недопустимых доказательств».

Не всякий УПК содержит исчерпывающий перечень источников доказательств. Например, УПК Болгарии и Венгрии знают только примерный перечень. Более того, в УПК Венгрии есть, например, ч. 2 § 61 ст. 1 гл. IV, в которой говорится: «В ходе производства возможно использование и таких средств доказывания, которые компетентные органы власти — при выполнении задач, предусмотренных законом, — получили до возбуждения уголовного производства». Это положение,

<sup>37</sup> См.: Теория доказательств в советском уголовном процессе / Под ред. Н. В. Жогина. С. 247.

<sup>38</sup> Курс советского уголовного процесса. Общая часть. С. 619.

в сущности, решает многие проблемы реализации при расследовании оперативных данных. Но суть вопроса, как нам представляется, не только, да и не столько в этом. Нужен ли вообще исчерпывающий перечень источников доказательств при декларированной свободной оценке доказательств? Не сковывает ли такой перечень инициативы субъектов доказывания и не отражается ли это в конечном счете на эффективности раскрытия и расследования преступлений?

В отечественной следственной практике долгое время широко использовалось такое следственное действие, которое не было предусмотрено УПК РСФСР, — проверка и уточнение показаний на месте. Оно является весьма эффективным способом собирания доказательств по ряду категорий уголовных дел, особенно по делам о кражах и т. п. Отсутствие упоминания об этом действии в законе не останавливало ни работников органов дознания, ни следователей от его проведения, хотя в материалах дела оно, естественно, фигурировало «под псевдонимом»: как воспроизведение показаний на месте, осмотр с участием подозреваемого (обвиняемого, свидетеля), допрос на месте, следственный эксперимент и т. п., хотя ни одним из этих и подобных действий оно не являлось.

Исчерпывающий перечень средств доказывания и их источников объективно препятствует оперативному использованию в доказывании новинок науки и техники, прошедших научную и практическую апробацию и существенно расширяющих возможности установления истины по уголовным делам. Законодательная техника не в состоянии оперативно внести нужные изменения и дополнения в закон — и в результате к моменту их легализации в законе они могут утратить свою актуальность, поскольку технический прогресс остановить невозможно.

Современное положение дел, при котором, с одной стороны, ст. 104 УПК РФ дает исчерпывающий перечень возможных разновидностей источников доказательств, с другой стороны, ст. 122 УПК определяет понятие «иных документов» весьма туманно, а сверх того ст. 105 дает предельно широкое определение понятию «недопустимых доказательств», конкретизируя при этом отдельные их случаи, — выглядит неудовлетворительным.

Решение вопроса, как представляется, лежит в плоскости установления в законе примерного перечня источников доказательств наряду с детальной регламентацией тех требований, которым они должны удовлетворять. При соответствии этим требованиям вопроса о допустимости источника доказательств и соответственно содержащихся в нем доказательств ни в теории, ни в практике не возникнет.

Однако и в допустимых источниках могут содержаться данные, которые нельзя использовать в качестве доказательств: предположения, догадки, слухи и т. п. Следует упомянуть и о таких фактах, которые устанавливают существенные для дела, но не требующие доказательств обстоятельства, например общеизвестные истины; а также о фактах, явно противоречащих естественным законам природы (и потому не могущих быть признанными достоверными).

Допустимость и относимость доказательств тесно связаны между собой: вопрос о допустимости возникает только при рассмотрении относимых доказательств, а относимыми могут быть признаны только допустимые доказательства.

Как уже указывалось, законодатель явно указал некоторые случаи признания доказательств заведомо недопустимыми (п. 1— 8ч. 1 ст. 105); однако эти нормы представляются, как минимум, весьма спорными.

Так, *(показания подозреваемого, обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и не подтвержденные подозреваемым, обвиняемым в суде)* вызывает серьезные сомнения.

Если совершеннолетний, вменяемый, вполне правоспособный субъект *добровольно* отказался от защитника — специально подчеркнем: в ситуации, когда закон особо не оговаривает *обязательного* участия защитника! — почему же это должно стать основанием для такого «дезаурирования» его показаний? Парадоксальным следствием такой странной нормы неминуемо

становится разумное недоверие следователя к вполне возможному и вполне законному желанию обвиняемого отказаться от защитника<sup>39</sup> и, тем самым, ущемление права обвиняемого на защиту!

Цель введения такой нормы, конечно, вполне понятна. Разработчики кодекса пытались таким образом бороться с, увы, распространенным явлением — попыткой следователя заставить обвиняемого (подозреваемого) отказаться от защитника с тем, чтобы с ним было проще «работать»<sup>40</sup>. Однако способ «решения» этой проблемы, зафиксированный данной нормой, сам порождает много иных, ничуть не менее серьезных проблем.

Не все ясно и с *(показаниями потерпевшего, свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности)*.

Понятно, что эта норма основана на том беспорном соображении, что доказательством могут быть лишь сведения о конкретных обстоятельствах дела (но не предположения и догадки), причем сведения, основанные на слухах или полученные из неизвестных источников, недостаточно надежны и конкретны и трудно проверяемы. В то же время, хотя в отношении свидетеля явно декларируется наличие источника его осведомленности, для показаний потерпевшего такого указания вовсе нет.

Можно объяснить это предположением, что потерпевший, как правило, сам является первоисточником данных о совершенном преступлении и редко может давать показания по слуху; однако такое объяснение совершенно неудовлетворительно. Во-первых, понятие «редко» вряд ли может само по себе быть уместно в данном контексте, во-вторых, вполне очевидно, что потерпевший может быть допрошен не только об обстоятельствах совершения против него преступления, но и о совсем других фактах и событиях, в том числе и таких, о которых он может судить и понаслышке.

Любые ли нарушения требований УПК должны влечь за собой признание соответствующих доказательств недопустимыми?

Комментируя ст. 105 УПК РФ, отвечает на этот вопрос однозначно положительно, поскольку «УПК РФ не устанавливает градацию этих нарушений по значимости, не различает их по форме и содержанию».

В. М. Савицкий полагает, что всякое нарушение закона при собирании доказательств должно влечь за собой признание их ничтожности, в противном случае классификация нарушений на существенные и несущественные может привести к косвенному благословению незначительных нарушений закона, потребуются иерархия процессуальных норм по степени их важности и углубится эрозия законности в уголовном судопроизводстве. Н. М. Кипнис также не считает возможным выработать критерии определения существенности нарушений процессуальной формы доказательств, признавая возможность ее восполнения при устранимых нарушениях<sup>41</sup>.

На мой взгляд, более гибкая позиция, признающая возможность наличия существенных и несущественных нарушений закона и различный их учет при исследовании доказательств<sup>42</sup>, имеет немало плюсов.

---

<sup>39</sup> Действительно, вполне естественно заподозрить, что это просто уловка, некая хитрость со стороны обвиняемого, целью которой является впоследствии отказаться от своих показаний в суде, когда производство дополнительного расследования будет уже невозможно, и тем самым ослабить доказательственную базу обвинения.

<sup>40</sup> Комментируя этот пункт, считаю, что таким образом «ставится преграда попыткам недобросовестных следователей и работников органов дознания склонить обвиняемого и подозреваемого к формально добровольному отказу от защитника, за которым обычно стоит вынужденный отказ от защитника либо незаконная попытка «обменять» признательные показания на облегчение положения обвиняемого, подозреваемого (обещание не применять в качестве меры пресечения заключение под стражу, содействовать прекращению уголовного преследования и т. п.)»

<sup>41</sup> См.: Кипнис Н. М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. М., 1995. С. 83.

<sup>42</sup> См., например: Зажичкий В. И. Вопросы доказательственного права // Советская юстиция. 1992. № 19—20. С. 3.

Оставаясь в ее рамках, рассмотрим прежде всего идею исправления допущенных нарушений закона, приводящую к введению понятия *устранимых* (или опровержимых) и неустранимых нарушений. Принципиально неустранимо, например, такое нарушение, как получение от обвиняемого признательных показаний путем применения пыток или иных жестоких видов обращения: в результате такого нарушения процесс перестал отвечать требованиям справедливой судебной процедуры, где стороны должны находиться в равном положении.

Вопрос о построении критериев, позволяющих определить, является ли то или иное нарушение существенным и неустранимым, представляет отдельный интерес. Можно указать на следующие существенные и неустранимые процессуальные нарушения, влекущие, по их мнению, признание полученных доказательств недопустимыми:

- применение физического или психологического принуждения без законных на то оснований, а также применение таких методов расследования, которые могут нарушить способность к правильным суждениям и принятию адекватных решений;
- прямое введение в заблуждение одной из сторон относительно ее прав, а также умолчание о них там, где без разъяснения прав невозможно обеспечить реальное равенство сторон;
- ограничение при доказывании обстоятельств дела исследованием производных источников доказательств, если имеется фактическая возможность представления (достижимость) первоисточников;
- наличие оснований для отвода судьи, прокурора, дознавателя, следователя, участвовавших в собирании доказательств;
- незаконное изменение субъектного состава процессуальных правоотношений, способное изменить установленный законом баланс сил в пользу одной из сторон (нарушение правил подследственности, незаконное участие в проведении предварительного следствия ненадлежащих следователей, органов дознания и их сотрудников и т. д.);
- процессуальные нарушения, которые объективно оставляют *неустранимые* сомнения в достоверности полученных данных.

Хотя многое в этом списке вызывает сомнения, но сама идея формализации понятия существенных неустранимых нарушений закона (и явного указания на наиболее типичные из них) при анализе допустимости доказательств заслуживает внимания.

Интересной представляется и идея так называемой *асимметричной* оценки доказательств. Как отмечает С. Н. Гаврилов, вопрос заключается в том, что правовые последствия нарушения правил о допустимости доказательств могут быть неодинаковыми для представителей обвинения и защиты<sup>43</sup>. Более спорна позиция В. М. Савицкого, считающего, что вопрос о допустимости некоего доказательства правомерно ставить лишь тогда, когда этим доказательством оперируют для подтверждения виновности и последующего осуждения обвиняемого; если же доказательства, полученные с нарушением закона, используются для отстаивания невиновности обвиняемого или смягчения его вины, то они обязательно должны приниматься во внимание следователем, прокурором и судом (ибо они не доказывают ничего нового, кроме того, что само по себе не требует никаких доказательств).

Н. М. Кипнис полагал, что асимметрия правил о допустимости доказательств должна применяться судом в конкретных случаях, круг которых может определить только правоприменительная практика, а пока для закрепления в законе положений об асимметрии правил допустимости доказательств нет достаточных оснований<sup>44</sup>. Впрочем, позже Н. М. Кипнис уточнил свою позицию, отметив, что в случаях, когда сторона обвинения получает доказательство с нарушением закона, но сам результат следственного действия сомнений не вызывает, защита вправе использовать этот

<sup>43</sup> См. Гаврилов С. Н. Адвокат в уголовном процессе. М., 1996. С. 20.

<sup>44</sup>См.: Кипнис Н. М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. С. 74—75.

результат<sup>45</sup>. С этой точкой зрения солидаризировался и М. О. Баев<sup>46</sup>, сославшись на известный пример, в котором потерпевший не опознал обвиняемого в присутствии лишь одного понятого вместо необходимых двух. Адвокат, по смыслу ситуации, стремился к тому, чтобы суд (тем более — суд присяжных) признал, что потерпевший не узнал обвиняемого, — это усиливает позицию защиты, тем более что процессуальное нарушение допущено стороной обвинения, а исключение доказательства как недопустимого явится, по сути, процессуальной санкцией, наказывающей сторону защиты, которая никакого нарушения не допускала<sup>47</sup>.

Наконец, в уже упомянутом комментарии А. В. Смирнова и К. Б. Калиновского асимметрия при оценке доказательств усматривается в том, что при получении следователем, прокурором, дознавателем, судом оправдывающего обвиняемого доказательства с нарушением законного порядка, оно по ходатайству стороны защиты должно быть признано допустимым, ибо в любом случае порождает определенные сомнения в виновности обвиняемого. При всей небесспорности этого тезиса, нельзя не признать, что определенная логика в нем есть.

### 2.1.5. Выяснение согласуемости доказательств

Выяснение согласуемости доказательств и их источников — важный элемент их исследования. Под *согласуемостью* понимается отсутствие противоречий между доказательствами или их источниками, причем эти противоречия должны относиться к одним и тем же обстоятельствам дела. Выявленные противоречия служат основанием для принятия мер к их устранению.

Все, что было сказано об исследовании доказательств, в сущности, и составляет содержание их проверки, понимаемой при этом несколько шире, чем о ней говорится в УПК РФ. Таким образом, в целом проверка доказательств может заключаться:

- в анализе, исследовании источника доказательств с точки зрения содержания и достоверности содержащихся в нем данных;
- в выяснении относимости и допустимости доказательств;
- в сопоставлении с другими источниками доказательств и доказательствами в целях определения согласуемости их друг с другом;
- в специальных проверочных действиях с целью обнаружения новых доказательств, подтверждающих или опровергающих достоверность имеющихся.

Проверка доказательств может быть умозрительной, когда субъект доказывания производит логическое сравнение, сопоставление материалов дела, и эмпирической, опытной, когда в целях проверки проводятся новые следственные действия, направленные либо на непосредственную проверку имеющихся доказательств, либо на получение новых доказательств, которые послужат материалом для сравнения. При этом полученные данные должны быть сопоставимыми с проверяемыми, т. е. прямо или опосредствованно относиться к тому же самому обстоятельству.

Один из принципов доказывания состоит в том, что исследование доказательств субъект доказывания должен осуществлять непосредственно. Требование непосредственного исследования доказательств отражено и в ст. 126 УПК РФ.

---

<sup>45</sup> См.: Китнис Н. М. Доказывание в уголовном процессе: традиции и современность. М, 2000. С. 173—195.

<sup>46</sup> См.: Баев М. О. Тактические основы деятельности адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве. Воронеж, 2004. С. 56.

<sup>47</sup> На это можно было бы возразить, указав, что отсутствие понятого, в принципе, именно порождает сомнения в самом результате следственного действия; однако суд мог бы попытаться снять эти сомнения, дополнительно допросив потерпевшего и подсудимого об обстоятельствах производства опознания.